



Juicio No. 15241-2025-00016

**JUEZ PONENTE:FONSECA VALLEJO MARIO DAVID, JUEZ PROVINCIAL
AUTOR/A:FONSECA VALLEJO MARIO DAVID
SALA MULTICOMPETENTE DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE
NAPO.** Tena, lunes 9 de marzo del 2026, a las 16h41.

VISTOS: El Tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Napo, integrado por los señores Jueces Provinciales: Dr. Jorge Valdivieso Guilcapi y Dr. David Fonseca Vallejo “ponente”; y, la Dra. Tania Masson Fiallos, Jueza Provincial de la Corte Provincial de Justicia de Pastaza, quien actúa en la presente causa por subrogación de conformidad con el Art. 216 del Código Orgánico de la Función Judicial, ante la excusa aceptada a la Dra. Bella Abata, dentro del juicio No. 15241202500016, procedemos a emitir nuestro fallo de la siguiente manera:

PRIMERO. - ANTECEDENTES: 1.1). -RELACIÓN CIRCUNSTANCIADA DE LA DECISIÓN CONSTITUCIONAL IMPUGNADA. - El sujeto pasivo representado por el Mgs. Francisco Xavier Abad Guerra, Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social; Dr. Edwin Fabián Chango Zumba, Director Administrativo del Centro Clínico Quirúrgico Ambulatorio Hospital del Día de Tena, presentan recurso de apelación en contra de la Sentencia emitida por el Tribunal de Garantías Penales que resuelve:

“(...) .1.- Aceptar la acción de protección presentada por María Auxiliadora Cortez Canga en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, en las personas del Mgs. Francisco Xavier Abad Guerra, Director General; Dr. Edwin Fabián Chango Zumba, Director Administrativo del Centro Clínico Quirúrgico Ambulatorio Hospital del Día de Tena, por la violación de sus derechos constitucionales.

9.2.- Como reparación integral se dispone: 9.2.1.- Por falta de motivación declarar nulo y sin efectos el acto administrativo contenido en el Memorando Nro. IEES-DG-2025-2597-M, suscrito por el Mgs. Francisco Javier Abad Guerra, Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

9.2.2.- Se dispone que el Mgs. Francisco Javier Abad Guerra, en su calidad de Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, o quien legalmente lo reemplace, proceda a restituir o reincorporar de manera inmediata a la accionante María Auxiliadora Cortez Canga al cargo que desempeñaba en el Centro Clínico Quirúrgico Ambulatorio Hospital del Día – El Tena, en calidad de Auxiliar de

Servicios Generales, previo a la notificación de la terminación de su relación laboral. Asimismo, se ordena que su vínculo laboral sea migrado a un contrato de trabajo, conforme a la normativa vigente del Ministerio del Trabajo citada en la presente sentencia, garantizando la remuneración percibida al momento de la vulneración de su derecho constitucional. De igual manera, deberá respetarse su derecho al trabajo, disponiéndose la suscripción de un contrato de trabajo de plazo indefinido.

9.2.3.- Se dispone el pago de las remuneraciones y demás beneficios de ley de la legitimada activa que no hayan sido pagados desde la fecha en que fue cesada en sus funciones, hasta su efectiva reincorporación al cargo. El monto total que lo determinará la jurisdicción contencioso administrativa, conforme a la Regla Jurisprudencial numeral 4 contenida en la sentencia No.004-13-SAN-CC de la Corte Constitucional, dentro de la causa No.0015-10-AN, del 13 de junio de 2013.- Se oficiará oportunamente lo pertinente.

9.2.4.- Emitir disculpas públicas por la vulneración de derechos, a través del portal institucional por el plazo de treinta días.

9.2.5.- Abstenerse de cualquier represalia en contra de la servidora por haber ejercido su derecho a la tutela judicial. (...)"

En razón a la siguiente información

“(...) .8.8.- En el caso sub judice, consta que mediante memorando emitido por el Mgs. Francisco Javier Abad Guerra, Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, indicó de manera escueta y sin mayor fundamentación que la servidora no presenta enfermedad catastrófica, ni discapacidad, y que no figura registrada como sustituto ante el Ministerio de Trabajo. Sin embargo, se advierte que la entidad accionada no efectuó un análisis exhaustivo ni verificó debidamente la situación médica de la servidora, limitándose únicamente a reproducir información superficial sin valorar que esta se ausentó injustificadamente de sus labores por permisos y licencias médicas derivados de los chequeos y tratamientos relacionados con el tumor cerebral diagnosticado, afectación que evidencia una condición de salud que merecía especial consideración.

8.9.- Por otra parte, según el principio IURA NOVIT CURIA es preciso analizar e indicar que la legitimada activa María Auxiliadora Cortez Canga, por las funciones que desempeñaba en la Institución, está sujeta a otro régimen jurídico aplicable a su cargo, sin embargo, la entidad la ha mantenido sujeta a la Ley Orgánica de Servicio Público que es distinto al que legalmente le corresponde, debiendo en este caso, remitirse a la

normativa legal y demás regulaciones del ente rector de la política laboral del país, esto es, el Ministerio del Trabajo, que emitió el Acuerdo Ministerial Nro. MDT-2015-0054, mediante el cual se expidieron en ese año los 'Techos de negociación para la Suscripción de Contratos Colectivos, Contratos Individuales de Trabajo y Actas Transaccionales de Trabajo', pues, en su Art. 2 se establece cuáles son los cargos de trabajadoras y trabajadores sujetos al Código de Trabajo'. Para tal efecto según el contrato de trabajo suscrito por la legitimada activa con el IESS, es de auxiliar de servicios generales, por tanto, en relación con el referido Acuerdo Ministerial consta el cargo de AUXILIAR DE SERVICIOS en el (nivel 1-34).

a). - Es evidente que la entidad demandada mantuvo a la accionante con un régimen jurídico que no le correspondía puesto que, la denominación y características del cargo y conociendo que sus funciones eran de AUXILIAR DE SERVICIOS GENERALES, cumplía funciones determinadas en el Acuerdo Ministerial antes invocado, pasando por alto que este puesto o denominación se encontraba y está amparado o sujeto al Código del Trabajo.

b). - Precisada la naturaleza jurídica de las actividades laborales de la legitimada activa, es menester entonces analizar cómo otro tema fundamental que incide en la causa como es el relativo a los efectos de la Sentencia N° 018-18-SIN-CC de fecha 1 de agosto de 2018, dictada por la Corte Constitucional, con la cual se declaró la inconstitucionalidad por la forma de las enmiendas a la Constitución de la República del Ecuador aprobadas por la Asamblea Nacional, sentencia del máximo organismo de control constitucional que tuvo como efecto derogar el régimen jurídico que impedía la contratación en el sector público al amparo del Código del Trabajo. Entonces, desde el momento de haberse dictado dicha sentencia de la Corte Constitucional, los trabajadores y trabajadoras que habían sido vinculados al sector público mediante formas de contratación reguladas para el servicio público, al amparo de la LOSEP, debían ser 'migrados' al régimen que les correspondía, es decir al Código del Trabajo; situación que también aplicaba y era obligación aplicarla a la legitimada activa.

c). - Por ello es que mediante el Acuerdo Ministerial Nro. MDT-2019-373 del Ministerio del Trabajo se emiten las directrices para la aplicación de dicha sentencia, en donde se contempla en el Art. 2: "El presente Acuerdo es de aplicación obligatoria para todas las instituciones determinadas en el artículo 225 de la Constitución de la República del Ecuador", es decir, comprende todas las instituciones públicas del Estado ecuatoriano que están en la obligación de observar dicho acuerdo ministerial. En el Art. 9 señala: "Para el caso de los servidores públicos que se encuentren con la modalidad de contratos de servicios ocasionales suscritos al amparo de lo dispuesto por el artículo 58 de la Ley Orgánica del Servicio Público o se encuentren con

nombramientos provisionales otorgados conforme lo establecido en el subliteral b.5) del artículo 17 de la citada Ley y letra c) del artículo 18 de su Reglamento General, las UATH institucionales o quien haga sus veces, luego de definir los puestos que han ingresado a la institución en aplicación del Acuerdo Ministerial Nro. MDT-2016-0098, realizarán el siguiente procedimiento: Solicitar al Ministerio del Trabajo la validación del informe técnico que justifique la aplicación de la Sentencia de la Corte Constitucional...”.

d). - Incluso, mediante Decreto Ejecutivo No. 1701 publicado en el R.O. N°. 592 del 18 de mayo 2009, se expidieron los PARÁMETROS DE CLASIFICACIÓN DE SERVIDORES Y OBREROS, indicando en el Art. 1, numeral 1.1.1.1., que “(...) Serán considerados como servidores y servidoras, aquellas personas que realizan actividades de representación, directivas, administrativas o profesionales, de conformidad a lo establecido en el numeral 16 del Art. 326 de la Constitución de la República, los que estarán sujetos a las leyes que regulan las Administración Pública; los trabajadores y trabajadoras, empleados y técnicos, que de manera directa formen parte de los procesos operativo, productivos, y/o de especialización industrial serán considerados obreros regulados por el Código del Trabajo”. En el numeral 1.1.1.4. señala: “Por la naturaleza de las actividades que realizan, son trabajadores sujetos al Código del Trabajo, conserjes, auxiliares de enfermería, auxiliares de servicios, telefonistas, choferes, operadores de maquinaria, (...) guardias, personal de limpieza (recaudadores de recursos económicos (...)) y otros de similar naturaleza”.

e). - En consecuencia, de la valoración de las pruebas, las normas y las alegaciones, el Tribunal considera que el Memorando nro IESS-DG-2025-2597-M, suscrito por el Mgs. Francisco Javier Abad Guerra Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, con el cual comunica a la accionante María Auxiliadora Cortez Canga, dándole por terminado el contrato de servicios ocasionales, carecía de motivación, contraviniendo disposiciones constitucionales y legales.

f).- Además, desde que inició su relación labora desde el 5 de abril del año 2015 fecha en la que suscribió el primer contrato con el cual empezó sus actividades como AUXILIAR DE SERVICIOS GENERALES constatándose, que pese a tener esas funciones era y venía siendo contratada con contratos regidos por la LOSEP, pese a que las funciones que desempeñaba son compatibles con las actividades que se rigen en el Código del Trabajo, según consta de los propios contratos, por lo cual su cargo o puesto se sujetaba y lo protegía el Código del Trabajo y los acuerdos ministeriales ya mencionados, sin que pueda ser sometida de manera inconstitucional a un contrato de servicios ocasionales.

8.9.1. Por ello, entonces, por mandato constitucional, legal y jurisprudencial, se debe admitir (y entender) que el contrato de servicios ocasionales otorga a la legitimada activa María Auxiliadora Cortez Canga en su condición de persona con enfermedad catastrófica, tiene derecho a la protección especial de su trabajo, debiendo tener la entidad demandada y todas las entidades la obligación de precautelar o garantizar al servidor la continuidad del trabajo o la ubicación o reubicación en otro puesto de trabajo, es decir, a la emisión de un contrato de trabajo de plazo indefinido conforme lo manda el Código del Trabajo, pues la accionante María Auxiliadora Cortez Canga fue contratada para que preste sus servicios lícitos y personales como AUXILIAR DE SERVICIOS GENERALES, en donde en realidad ejercía y ejercicio funciones sujetas al Código de Trabajo, por lo cual el régimen jurídico aplicable es el Código del Trabajo y no la LOSEP.

8.9.2.- En conclusión, el tribunal constata que la terminación de la relación laboral realizada por la entidad accionada en contra de la legitimada activa María Auxiliadora Cortez Canga violenta sus derechos constitucionales a la Seguridad Jurídica, Igualdad y no discriminación. Al trabajo reforzado de personas con discapacidad y enfermedad catastrófica y Debido proceso en la garantía de la motivación, conforme ha quedado explicado.”

1.2). - RESUMEN BREVE DE LOS ACTOS DE SUSTANCIACIÓN DEL RECURSO EN ESTA INSTANCIA: A fojas 2, consta el acta de sorteo radicando la competencia en la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de la Provincia de Napo integrada por Dr. Jorge Valdivieso Guilcapi y Dr. David Fonseca Vallejo y Ab. Bella Abata de la cual se excusa por lo que interviene la Dr. Tania Masson Fiallos. Consta el decreto de a través de la cual se conforma el tribunal de alzada se convoca audiencia en la cual se obtuvo la siguiente información:

Recurrente Accionados: Dr. Edwin Fabián Chango Zumba- Director del Centro Clínico Quirúrgico Ambulatorio Hospital del Día, Mgs. Francisco Xavier Abad Guerra- Director General del IESS - Dr. Sergio Chacón Padilla .-

Nosotros interpusimos el recurso de apelación porque si ustedes abren la demanda que presenta la señora María Auxiliadora Cortez Canga en el literal d) del título 2 va a encontrar el siguiente párrafo de mi enfermedad catastrófica en particular tenía conocimiento de forma documentada la anterior administración y también el actual director por cuanto la propia institución a través de talento humano y del médico ocupacional siempre que solicitaba permisos para las atenciones médicas he justificado las inasistencias por mi estado de salud e igualmente consta en los certificados médicos la constancia de los tratamientos y chequeos

que me realizaba por mi enfermedad inclusive en el propio hospital del día en el cual laboraba y en el hospital Andrade Marín con los neurocirujanos.

Es decir, la propia accionante reconoce que jamás notificó formalmente al hospital de sus enfermedades para que pueda constar en el registro de personas con enfermedades catastróficas o de personas con discapacidad. La accionante da por hecho que la institución debía saber de sus dolencias y de sus afecciones porque pedía permisos, cuando ustedes conocen, se pide un permiso el certificado médico incluso viene con códigos, digamos dice además que se debía conocer la institución porque se atendía en el hospital del día en alguna intervención la accionante dijo que el hospital del día saber por las historias clínicas, que tienen el carácter de reservadas son información confidencial por tanto la accionante jamás notificó formalmente a la institución que tenía una enfermedad y qué nos dice el precedente de la Corte Constitucional que está recogido en la sentencia 1095-20-EP/22 el precedente que está en el párrafo 111.1 dice claramente que la entidad como número dos que la entidad empleadora debía conocer de la condición de discapacidad de manera previa a la desvinculación es decir una condición sine qua non para que opere responsabilidad porque aquí lo que estamos tratando es de si es que es o no es responsable el hospital de haberle desvinculado a la persona, una de las condiciones fundamentales es que la entidad tenga conocimiento de la discapacidad de manera previa a la desvinculación.

Este es entonces el punto que nosotros alegamos la accionante no dio jamás a conocer de la enfermedad la entidad no conocía y por tanto no se puede aplicar este precedente que ha aplicado el tribunal de garantías penales al momento de otorgarle la acción de protección en la forma como lo ha hecho. Y si se revisa este precedente también se observará que la Corte Constitucional conociendo un caso muy similar a la del accionante no ordena el reintegro, ordena una indemnización más no el reintegro porque las personas que están vinculadas por contrato de servicios ocasionales no tienen estabilidad según la ley y según el reglamento.

Pero el Tribunal de garantías penales incluso va más allá de lo que pide el accionante y ordena que se le re vincule mediante un contrato de trabajo a tiempo indefinido aspecto que ni siquiera fue pedido por la accionante. Es decir, prácticamente de oficio el tribunal de garantías penales ha concedido este beneficio que consta de la sentencia, y esto como es algo que lo hace de oficio incurre en una transgresión de un asunto que está siendo al momento ventilado en la Corte Constitucional porque la accionante junto con cerca de 2000 o más trabajadores hemos adjuntado justamente hoy la sentencia a través de un escrito y la accionante Cortéz Canga María Auxiliadora está justamente en esta sentencia que expidió la Corte Provincial del Guayas donde ordenan lo mismo que está ordenando el tribunal que los trabajadores que fueron contratados cuando estuvieron vigentes las enmiendas constitucionales de decir 2015-2016 sean migrados al Código del Trabajo es decir que sobre esto existe una sentencia que se está discutiendo ante la Corte Constitucional porque esta sentencia si bien fue emitida por la Corte Provincial del Guayas el instituto ecuatoriano de seguridad social interpuso una acción extraordinaria de protección número 1133- 24-EP donde ya se tiene el auto de admisión y justamente aquí se dice que este caso tiene relevancia constitucional porque se parece es

exacto al caso de CENEL donde se desnaturalizó la acción de protección para dilucidar asuntos estrictamente laborales voy a leer y con esto termino el los párrafos 2021 del auto de admisión donde se dice que la admisión de un recurso de una acción extraordinaria de protección debe permitir solventar violación grave de derechos establecer precedentes judiciales corregir la inobservancia de los precedentes de la Corte Constitucional y sentenciar sobre asuntos de relevancia y trascendencia nacional qué dice el tribunal considera que el análisis del presente caso en principio permitirá solventar la inobservancia de precedentes de la Corte Constitucional respecto a la desnaturalización de la acción de protección en los casos de los servidores públicos que ingresaron mientras se encontraban vigentes las enmiendas constitucionales así como ahondar en los límites del derecho a la contratación colectiva para los servidores públicos y el cambio de régimen laboral es decir justamente esta cuestión que el tribunal ordena de oficio es absolutamente improcedente porque existe litispendencia sobre este punto y se encuentra ante la Corte Constitucional para que se dilucide la pertinencia o no de esta orden que en forma pues indebida lo ha conferido el tribunal de garantías penales por todos estos motivos estamos apelando de la sentencia de los jueces del tribunal de garantías penales a fin de que ustedes revisen el caso y determinen si es que el hospital debe o no debe ser condenado incluso a pagar remuneraciones retroactivamente a pesar de que jamás conoció de la enfermedad catastrófica de la accionante.

Accionante: Cortez Canga María Auxiliadora -Abg. Nestor Fabián Layedra Hernández.

- Voy a hacer uso de la contradicción en cuanto a la fundamentación del recurso de apelación, a la sentencia subida en grado por parte del Tribunal de Garantías Penales con sede en Cantón Tena. Debo ser puntual en cuanto a los puntos argumentados por la defensa técnica de los accionados.

En primer lugar, empezaré por el siguiente punto, que se ha referido que, ni defendida la señora María Cortéz Cangá, jamás puse conocimiento de los legitimados pasivos sobre la enfermedad catastrófica que viene padeciendo desde hace muchos años, específicamente padece de un tumor benigno cerebral, lo cual es absolutamente falso de que no conocían, ya que esta alegación fue mantenida por el hoy defensor técnico, y dilucidada a través de las correspondientes pruebas testimoniales y documentales que la defensa técnica del accionante practicó el día de la audiencia ante el juez de primera instancia, y es así que después del análisis profundo, pese a que el tribunal A quo, solicitó información a los legitimados pasivos, específicamente al hospital de Napo, para que emita la correspondiente certificación de si la señora constaba dentro del grupo vulnerable o no.

Jamás fue presentado esta documentación, y es así que la defensa técnica de la parte accionante sí probó esta documentación, tal como lo recoge el tribunal de garantías penales, con sede en el cantón Tena, específicamente en la sentencia, en el número, en el numeral 8.7.3, que dice, no obstante, con la documentación ingresada, el tribunal observa que la servidora ha presentado varios formularios de permiso y licencias médicas. Consta certificados médicos, que incluso presentan otras afectaciones en su salud. Además, está

agregado el certificado médico de fecha 20 de agosto de 2025, emitido por el IESS, donde ella trabaja, en el que se describe que la paciente tiene tumor benigno cerebral.

Entonces, es claro que la entidad conocía la situación de salud que atravesaba la servidora, lo cual contradecía la alegación del abogado de la institución respecto a que no sabían que la servidora tenía una enfermedad catastrófica. Más aún, conforme a lo analizado, la entidad debió requerir dicha información desde que inició su relación laboral.

En tal virtud, queda descartado de que la entidad accionada desconocía de la situación, por lo tanto, ha sido refutada con la misma documentación y certificados médicos que reposan y que están bajo el custodio de la entidad accionada. Por lo tanto, no es verbal lo alegado en este punto por parte de la defensa técnica de la entidad accionada.

En cuanto al otro punto que ha sido alegado, que supuestamente el tribunal de garantías penales, que emitió la sentencia en primera instancia, ha manifestado que nosotros no habíamos solicitado que se reintegre bajo la contratación del contrato de trabajo, bajo el régimen laboral, por cuanto mi defendida pertenecía al régimen laboral bajo relación de dependencia, y más no bajo un contrato de servicios ocasionales.

Si bien es cierto, dentro de las pretensiones, la defensa técnica no solicitó esta, pero aplicando el principio IURA NOVIT CURIA, tal como lo motiva en el punto 8 .9 de la sentencia, claramente, los señores magistrados manifiestan que, al mantenerse por tantos años, específicamente desde el 2015, bajo esta relación laboral, obviamente, que afecta la dignidad de mi defendida, más aún cuando pertenece al grupo vulnerable, por padecer una enfermedad catastrófica.

Bajo el principio de lealtad libertad, a nivel nacional, más de 2000 servidores públicos, pertenecientes a esta entidad accionada, presentar posición de protección, la misma que ya se encuentra resuelta, y en vías de ejecución, tanto en el Ministerio de Trabajo, por cuanto haya sido aprobado por el Ministerio de Finanzas, sus partidas correspondientes. No así, el tribunal de garantías penales ordenó, como reparación, que inmediatamente se lo reintegre bajo código de trabajo.

En tal virtud, respetamos esta decisión, y por cuanto no tiene asidero, ni fundamento constitucional, ni legal la alegación que ha realizado el abogado defensor de la entidad accionada, solicitamos por parte de la señora María Cortéz Canga ratifique la sentencia subida en grado y se rechace el recurso de apelación planteado por los accionados.

SEGUNDO: CONSIDERACIONES PREVIO A RESOLVER. - A fin de dar cumplimiento a lo dispuesto en el del Art. 76 numeral 7 literal (L) de la Constitución de República, señalamos:

2.1.- COMPETENCIA. - En armonía a lo dispuesto en el Art. 186 de la Constitución de la República “en adelante CRE”, concordante con el segundo inciso del Art. 24 de la Ley

Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional “LOGJCC” y Art. 208 y siguientes del Código Orgánico de la Función Judicial en adelante “COFJ” los suscritos Jueces somos competentes para conocer el presente recurso de apelación.

2.2.- VALIDEZ PROCESAL: Tomando en cuenta que las partes procesales no han alegado la existencia de algún vicio insubsanable dentro de la presente acción, sin embargo, señalamos que de la revisión del proceso no se observa alguna causal que haya violentado el derecho a la defensa conforme se aplicará en este fallo, concluyendo que el proceso es válido conforme así lo declaramos.

2.3.- NATURALEZA JURÍDICA DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN:

La acción de protección regulada por el Art. 88 de la Constitución de la República del Ecuador (CRE), constituye hoy en día el mecanismo más importante para hacer efectiva la plena vigencia de los derechos que garantiza nuestra Constitución.

Esta garantía jurisdiccional ha sido creada en la Carta Fundamental del año 2008, busca que en Ecuador sea posible que los derechos fundamentales se protegen, al señalar lo siguiente:

[...] “La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación.

Esta acción, vale decir, tiene las siguientes peculiaridades: los principios que la gobiernan son los de: a) Inmediatez: porque su propósito es otorgar sin dilaciones la protección solicitada; b) Informalidad: porque no ofrece dificultades para su trámite; c) Especificidad: porque en todo caso exige del Juez un pronunciamiento de fondo para conceder o negar el amparo del derecho; e) Preferencia: porque el Juez la tramitará con prelación a otros asuntos, salvo la acción de habeas corpus. Los plazos son perentorios e improrrogables; f) Sumariedad: porque es breve en sus formas y procedimientos.

Como se observa, después de leer estos principios, la acción de protección se entiende como la principal institución que creó la nueva Constitución para la protección de todos los derechos fundamentales y su función exclusiva es la de proteger esta clase de derechos.

La acción de protección, de manera sustancial tutela los derechos fundamentales de las personas, consagrados en el texto constitucional.

De conformidad con la norma citada, se establece de manera concluyente que, la acción de protección constitucional, está dirigida: a) Contra actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; b) Contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y, c) Cuando la violación provenga de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación. La intención del constituyente en la creación de este mecanismo de protección, al regular fue salvaguardar las garantías del ser humano, en el tema de la protección de derechos fundamentales.

2.4.- NATURALEZA JURÍDICA DEL RECURSO DE APELACIÓN: La CRE en el Art. 76 numeral 7 literal m), concordante con los numerales 7 y 8 del Art. 8 y Art. 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establece a la apelación como un recurso a través del cual las partes reclaman al juez o Tribunal Superior, para que revoque o reforme un decreto, auto o sentencia del inferior.

2.5.- DETERMINACIÓN DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS QUE FUERON PLANTEADOS POR LAS PARTES PROCESALES: Una vez que se ha revisado el proceso y escuchado al apelante en lo principal de su alegación señala:

Recurrente Accionados: Dr. Edwin Fabián Chango Zumba- Director Del Centro Clínico Quirúrgico Ambulatorio Hospital del Día, Mgs. Francisco Xavier Abad Guerra- Director General del IESS - Dr. Sergio Chacón Padilla que no han tenido conocimiento de que padece de una enfermedad catastrófica con anterioridad a la desvinculación es decir no notificó formalmente al hospital de sus enfermedades para que pueda constar en el registro de personas con enfermedades catastróficas o de personas con discapacidad la corte constitucional que está recogido en la sentencia 1095-20-EP/22 el precedente que está en el párrafo 111.1 dice claramente dice que la entidad empleadora debía conocer de la condición de discapacidad de manera previa a la desvinculación es decir una condición sine qua non para que opere responsabilidad. El tribunal de garantías penales incluso va más allá de lo que pide el accionante y ordena que se le re vincule mediante un contrato de trabajo a tiempo indefinido aspecto que ni siquiera fue pedido por la accionante. La Corte Provincial del Guayas ordenó lo mismo que el tribunal que los trabajadores que fueron contratados cuando estuvieron vigentes las enmiendas constitucionales de decir 2015- 2016 sean migrados al código del trabajo es decir que sobre esto existe una sentencia que se está discutiendo ante la corte constitucional de la cual pesa la extraordinaria de protección es la número 1133- 24-EP donde ya se tiene el auto de admisión el auto de admisibilidad y justamente aquí se dice que este caso tiene relevancia constitucional porque se parece es exacto al caso de CENEL respecto a la desnaturalización de la acción de protección en los casos de los servidores públicos que ingresaron mientras se encontraban vigentes las enmiendas constitucionales.

Al respecto se plantea dos problemas jurídicos, siendo el primero:

a.- ¿La falta de notificación formal a los demandados de la enfermedad catastrófica por parte de la accionante, impide que se aplique la protección reforzada en su relación laboral?

b.- ¿Es correcto que en la reparación integral el tribunal A quo, haya dispuesto el cambio del régimen laboral de la accionante, pese a que existe otra garantía jurisdiccional (Acción Extraordinario de Protección), que ha sido admitida por la Corte Constitucional?

TERCERO. - ANÁLISIS DE LOS CARGOS FORMULADOS POR EL SUJETO ACTIVO: De la revisión del proceso venido en grado se torna preciso puntualizar lo siguiente:

3.1.- ¿La falta de notificación formal a los demandados de la enfermedad catastrófica por parte de la accionante, impide que se aplique la protección reforzada en su relación laboral?

a) SEGURIDAD JURÍDICA: Para entender mejor la problemática planteada se torna preciso señalar que el Art. 82 de la CRE y el Art. 25 del COFJ concuerdan al definir a la seguridad jurídica como la obligación que poseen los operadores de justicia de respetar y hacer respetar las normas que componen nuestro marco legal velando por la constante, uniforme y fiel aplicación de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado.

Al respecto la Corte Constitucional del Ecuador mediante sentencia de sentencia N." 11-13-SEP-CC, caso N." 1863-12-EP, ha descrito que el derecho a la seguridad jurídica consiste en "la expectativa razonable de las personas respecto a las consecuencias de los actos propios y de ajenos en relación a la aplicación del derecho. Para tener certeza respecto a una aplicación de la normativa acorde a la Constitución, las normas que formen parte del ordenamiento jurídico deben estar determinadas previamente teniendo que ser claras y públicas, solo de esta manera se logra crear certeza de que la normativa existente en la legislación será aplicada cumpliendo ciertos lineamientos para el respeto de los derechos consagrados en el texto constitucional, por esta razón se debe tener en claro lo siguientes normas:

La CONSTITUCIÓN, describe:

Art. 33.- El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y

retribuciones justas y el desempeño de a) un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado.

Art. 35.- Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad(..)".

El ACUERDO MINISTERIAL NO. 1829, del Ministerio de Salud Pública refiere los CRITERIOS DE INCLUSIÓN DE ENFERMEDADES CONSIDERADAS CATASTRÓFICAS, RARAS Y HUÉRFANAS PARA BENEFICIARIOS DEL BONO JOAQUÍN GALLEGOS LARA, lo siguiente:.

“Art. 1.- Se considerarán enfermedades catastróficas, raras y huérfanas, las que cumplan las siguientes definiciones.

ENFERMEDADES CATASTRÓFICAS: Son aquellas patologías de curso crónico que suponen un alto riesgo para la vida de la persona, cuyo tratamiento es de alto costo económico e impacto social y que por ser de carácter prolongado o permanente pueda ser susceptible de programación. Generalmente cuentan con escasa o nula cobertura por parte de las aseguradoras.

CRITERIOS DE INCLUSIÓN PARA LAS ENFERMEDADES CATASTRÓFICAS:

- Que impliquen un riesgo alto para la vida;
- Que sea una enfermedad crónica y por lo tanto que su atención no sea emergente;
- Que su tratamiento pueda ser programado;
- Que el valor promedio de su tratamiento mensual sea mayor al valor de una canasta familiar vital, publicada mensualmente por el INEC; y,
- Que su tratamiento o intervención no puedan ser cubiertos, total o parcialmente, en los hospitales públicos o en otras instituciones del Estado Ecuatoriano, lo cual definirá el Ministerio de Salud Pública.

ENFERMEDADES RARAS: Son aquellas que se consideran potencialmente mortales o debilitantes a largo plazo, de baja prevalencia y alta complejidad, constituyen un

conjunto amplio y variado de trastornos que se INCLUSIÓN DE ENFERMEDADES RARAS PARA BONO JOAQUÍN GALLEGOS LARA - caracterizan por ser crónicos y discapacitantes. Sus recursos terapéuticos son limitados y de alto costo, algunos se encuentran en etapa experimental.

BAJA PREVALENCIA Se considera de baja prevalencia a las enfermedades raras cuando se presentan en una por cada 10.000 personas. Y ultra raras cuando la prevalencia es menor a una por cada 50.000 personas.

CRITERIOS DE INCLUSIÓN PARA LAS ENFERMEDADES RARAS Y HUÉRFANAS DE BAJA PREVALENCIA:

- Son enfermedades generalmente de origen genético;
- De curso crónico, progresivo, degenerativo con una elevada morbi-mortalidad y alto grado de discapacidad física, mental, conductual y sensorial, que puede comprometer la autonomía de los pacientes;
- De gran complejidad, diagnóstica, pronóstica y terapéutica; y
- Que requieren un tratamiento permanente, seguimiento e intervención multi e interdisciplinaria.

Art. 3.- Publíquese el listado de entidades - enfermedades catastróficas, raras y huérfanas, que

actualmente se están atendiendo o están en proceso de atenderse de manera progresiva.

ENTIDADES - ENFERMEDADES CATASTRÓFICAS CUBIERTAS Todo tipo de malformaciones congénitas de corazón y todo tipo de valvulopatías cardíacas.

Todo tipo de cáncer.

TUMOR CEREBRAL EN CUALQUIER ESTADIO Y DE CUALQUIER TIPO.

El Art. 64 de la Ley Orgánica de Servicio Público (LOSEP), garantiza la subsistencia y protección de las personas vulnerables en el marco de la protección de los derechos de atención prioritaria, los precedentes jurisprudenciales emitidos por la Corte Constitucional sentencia No 1067-17-EP/20, sobre la garantía de la estabilidad reforzada que implica la permanencia en el lugar de empleo como medida de protección; y, la sentencia No 689-19-EP/20 donde describe que la existencia del certificado, es simplemente declarativo y

constituye un medio de acreditación que obedece únicamente al reconocimiento de los hechos de accionante, más no un requisito constitutivo para el otorgamiento y ejercicio de sus derechos.

En el caso los recurrentes expresan que la accionante no ha notificado a la institución formalmente sobre la existencia de su condición de enfermedad catastrófica, la accionante ingresa a laboral en la institución el 5 de abril del 2015, como auxiliar de limpieza en servicios generales, pero se encuentra en tratamiento de su enfermedad desde el 11 de octubre de 2013, con un tratamiento de tumor maligno de la meninges, información que lo poseyó el médico ocupacional desde abril del 2015, cuando ingresó a laboral en la institución, es decir que era de pleno conocimiento su condición, los recurrentes argumentan que el 24 de julio del 2025, la accionante llenó información en un formulació que no posee enfermedad catastrófica, pero esa omisión no invalida que la institución conocía desde el inicio de su relación laboral que la accionante contaba con protección laboral reforzada, conforme lo descrito anteriormente.

La Corte Constitucional en sentencia No 1095-20-EP/22, párrafo 90 describe que (...) *una de las manifestaciones de la protección especial se cristaliza a través de un afianzamiento de la estabilidad laboral, procurando de esta manera alcanzar un ejercicio pleno de derechos. La Corte Constitucional ha desarrollado en su jurisprudencia la protección especial reforzada, tanto para personas con discapacidad, como para aquellas que tienen una enfermedad catalogada como catastrófica.* En la sentencia No 1067-17-EP/20, el máximo organismo de justicia constitucional analizó el caso de una persona que tenía a su cargo a otra con discapacidad, que se encontraba laborando en una institución pública a través de un nombramiento provisional y que fue desvinculada unilateral y anticipadamente. Al respecto, la Corte señaló lo siguiente:

[...] 32. *La Corte considera que la desvinculación de una persona sustituta o de una persona con discapacidad constituye la última alternativa. Incluso ante necesidades institucionales legítimas, previo a la desvinculación, se debe buscar, de ser posible, la reubicación en la misma entidad, en otro puesto similar o de equivalente rango y función, acorde con la circunstancia especial de la persona con discapacidad. Solo frente a la imposibilidad de una reubicación, se puede efectuar una desvinculación y se debe realizar el pago de la indemnización legal correspondiente.*

En este sentido la estabilidad reforzada no solo se circunscribe a las personas con discapacidad, o sus sustitutos, incorporando a las personas que poseen una enfermedad catastrófica en el presente caso la afectada posee una patología de tumor cerebral, y la persona que solventa el hogar tanto el tratamiento de su enfermedad es la afectada en esta garantía jurisdiccional, a quien se culminó su relación laboral intempestivamente en julio del 2025, pese a que su contrato regía hasta diciembre del 2025, además que su el médico ocupacional y la responsable de talento humano conocían de su padecimiento desde el 2015, ante las atenciones médicas y los permisos para asistir a sus controles médicos.

Los recurrentes expresan que en su expediente laboral no consta certificado de discapacidad emitido por el organismo correspondiente, además que en las declaraciones en su hoja de vida consta que no posee discapacidad, no posee enfermedad catastrófica y que no es sustituta de una persona con discapacidad, formularios presentados por la afectada, hecho que contraría ya que el Jefe inmediato, conocía del particular, por los permisos médicos que ella tenía para asistir a sus controles médicos.

La sentencia de la Corte Constitucional No 689-19-EP/20, y la sentencia No 1067-17-EP/20, que corresponde a la culminación de un nombramiento provisional a una persona sustituta de una persona con discapacidad, emite la siguiente regla, si una persona sustituta de una persona con discapacidad o con enfermedad catastrófica, independientemente del momento que celebró un contrato bajo la modalidad de servicios ocasionales o nombramiento provisional, la entidad empleadora conocía de la condición sustituta de una persona con discapacidad de manera previa de su desvinculación, no procurando su reubicación, la entidad no puede dar por terminado el contrato con base a su sola voluntad, establecida en la causal del literal f) del Art. 146 del Reglamento de la LOSEP, por decisión de la autoridad nominadora, de realizarlo debe indemnizar de conformidad con lo dispuesto en el Art. 51 de la Ley Orgánica de Discapacidad (vigente a la fecha de los hechos).

No se ha demostrado que la entidad en la desvinculación, haya realizado una carga argumentativa que aporten razones que la separación de una persona que tiene a su cargo una persona con discapacidad y que la afectada posee una enfermedad catastrófica, culminación laboral que no obedece a una razón objetiva (que no se ha descrito las razones), ya que de la prueba aportada no se encuentre justificativo la terminación por decisión unilateral de su contrato ocasional cuya vigencia era hasta el 31 de diciembre del 2025, pese a que sabían el Jefe de Talento humano, anteriormente su situación de vulnerabilidad, la entidad ratifica la conclusión de su relación laboral sin razonar suficientemente, pese a conocer su situación de vulnerabilidad.

Se constata que cumple los tres supuestos de hecho previstos en la regla de precedente, advirtiéndole que la autoridad administrativa inobservó el precedente emanado de la sentencia de la Corte Constitucional, sobre la protección reforzada de una persona que posee una enfermedad catastrófica, puesto que la entidad en su desvinculación debió realizar una carga argumentativa sobre las razones de su desvinculación, que no era por su condición antes descrita, vulnerando su derecho a la seguridad jurídica al no considerar las sentencias de la Corte Constitucional No 1067-17-EP/20 y 689-19-EP/20, sobre la protección reforzada a las personas con enfermedad catastrófica, que ingresó con esa condición a la institución y era de conocimiento de las autoridades administrativas, violentando la seguridad jurídica.

Una vez que se ha escuchado a las partes procesales y al revisar el proceso venido en grado se determina que la Mgs. Francisco Javier Abad Guerra, Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social en su calidad de sujeto pasivo no ha podido explicar de manera concisa por qué razón considera que la accionante no presenta enfermedad

catastrófica, ni discapacidad pese que en audiencia se constata que si existe un dolencia cerebral cuyos actos de por sí revelan la existencia de un trato diferencial por parte del sujeto pasivo quien se contradicen entre sí al sostener que no hay enfermedad catastrófica y posteriormente que la legítima activa no ha informado, por otro lado se sabe que las personas que padecen una enfermedad catastrófica tienen una protección especial en razón a su situación de vulnerabilidad o debilidad manifiesta de la señora María Auxiliadora Cortez Canga quien padece de un tumor maligno cerebral que se encuentra identificado como catastrófica en el ACUERDO MINISTERIAL NO. 1829. CRITERIOS DE INCLUSION DE ENFERMEDADES CONSIDERADAS CATASTROFICAS, RARAS Y HUERFANAS PARA BENEFICIARIOS DEL BONO JOAQUIN, Art. 1 y Art, pues es una patologías de curso crónico que suponen un alto riesgo para la vida de la persona, cuyo tratamiento es de alto costo económico e impacto social y que por ser de carácter prolongado o permanente pueda ser susceptible de programación y Generalmente cuentan con escasa o nula cobertura por parte de las aseguradoras la cual implica un riesgo alto para la vida; cuyo tratamiento o intervención no puedan ser cubiertos, total o parcialmente, en los hospitales públicos o el seguro social lo cual indiscutiblemente es un problema a considerar y que le permite gozar de la protección especial por lo que si situación se subsume en el criterio de la Corte Constitucional en sentencia **1095-20-EP/22** por lo que se tiene claro que el sujeto pasivo no puede, ni debe dar por terminado unilateralmente un contrato de servicios ocasionales de una persona con enfermedad catastrófica o discapacidad por cuanto el sujeto pasivo si conocía de su condición al ser el emisor y receptor de los certificados que dieron fe al tratamiento médico que recibe el sujeto activo sin perjuicio de que el sujeto pasivo haya inobservado su obligación de acatar lo dispuesto por la jurisprudencia constitucional.

Toda esta información en su conjunto permite detectar que la accionante es vulnerable y se encuentra en condición de desventaja ya que es el mismo sujeto pasivo que al no tener una idea coherente no puede puntualizar una defensa en concreto al no considerar que la estabilidad reforzada es un derecho del cual goza la accionante conforme lo señala la Corte Constitucional la cual dispone que se garantice a las personas con enfermedades catastróficas, raras o de alta complejidad debido a su situación de debilidad manifiesta, impidiendo despidos motivados por su condición de salud, es decir es una "protección diferenciada" que convierte a la terminación de un contrato ocasional que ha durado alrededor de 10 años en acto injustificado pues el sujeto pasivo se apartado de todo directriz que emana nuestra legislación conforme se explica en este fallo lo cual de por sí constituye un irrespeto a la dignidad de la accionante en este sentido la Corte Constitucional en sentencia No. 1097-2012.dictó "reglas jurisprudenciales" en favor "de las personas portadoras de enfermedades catastróficas/profesionales" las cuales han sido pasadas por alto en el Memorando nro IESS-DG-2025-2597-M, suscrito por el Mgs. Francisco Javier

Abad Guerra Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, con el cual comunica a la accionante María Auxiliadora Cortez Canga, dándole por terminado el contrato de servicios ocasionales, por lo que se verifica la existencia del Visio motivacional de inexistencia conforme lo define la Corte Constitucional en su sentencia N. 0 017- 14-SEP-CC emitida dentro del caso No. 0401-13-EP al existir ausencia absoluta de los elementos mínimos de la motivación pues el artículo 234 del Reglamento a la LOSEP desmenuza en elementos en el párrafo 48 ut supra, se observa que, producto de la interpretación del sistema jurídico preestablecido, la Corte planteó las siguientes reglas: “i) Las personas portadoras de enfermedades catastróficas/profesionales gozan de un principio de estabilidad laboral reforzada merecedores de una especial protección; en tal virtud, no podrán ser separados de sus labores en razón de su condición de salud”; ii) Las personas portadoras de enfermedades catastróficas/profesionales que fueren separadas de sus labores, se presume prima facie como violatoria de los derechos constitucionales, por fundarse en criterios sospechosos, a menos que el empleador funde en una causa objetiva-razones válidas y suficientes que justifiquen de manera argumentada y probatoria ante la autoridad competente que no se trata de un despido que se funda en un criterio sospechoso; por lo que resulta inapropiado el fundamento de la parte acciona frente a la realidad que se discute tomando en cuenta que dicha institución tiene como objeto velar por la salud y bienestar de todos los empleados del sector público, en consecuencia, de la valoración de las pruebas, las normas y las alegaciones, el Tribunal considera que el Memorando número IESS-DG-2025-2597-M, suscrito por el Mgs. Francisco Javier Abad Guerra Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, con el cual comunica a la accionante María Auxiliadora Cortez Canga, dándole por terminado el contrato de servicios ocasionales, carecía de motivación, contraviniendo disposiciones constitucionales y legales descritos en este fallo y el de primer nivel.

3.2.- ¿Es correcto que en la reparación integral el tribunal A quo, haya dispuesto el cambio del régimen laboral de la accionante, pese a que existe otra garantía jurisdiccional (Acción Extraordinario de Protección), que ha sido admitida por la Corte Constitucional?

En la fundamentación del recurso de apelación los accionados expresan que en la reparación integral el tribunal A quo, dispone que se cambie el régimen laboral de la accionada, que fue un aspecto no solicitado por la legitimada activa y que consta una Acción Extraordinaria de Protección que ha sido admitida por la Corte Constitucional para analizar esta acción de protección aceptada por la Corte de Justicia de Guayas y uno de los beneficiarios es la accionante de esta garantía jurisdiccional, al respecto el otro sujeto procesal ha mencionado que si bien no solicito esta desición los jueces han considerado como una forma de reparación integral.

Al respecto consideramos que al existir pendiente una cosa juzgada jurisdiccional en la Corte Constitucional ante la admisión de la Acción Extraordinaria de Protección,

conforme la documentación adjuntada al proceso y al no haber sido punto de debate de los sujetos procesales, la disposición emitida por el Tribunal A quo en la reparación integral, no es procedente, debiendo revocar en este punto lo ordenado por el tribunal A quo, por la razones antes expuestas.

CUARTO. - DECISIÓN: En mérito de todo lo expuesto esta Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Napo **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, RESUELVE:**

4.1.- Aceptar parcialmente el Recurso de apelación formulado por el accionado.

4.2.- Reformar la sentencia venida en grado en la parte resolutive el numeral 9.22 por cuanto este deberá decir: “-9.2.2.- Se dispone que el Mgs. Francisco Javier Abad Guerra, en su calidad de Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, o quien legalmente lo reemplace, proceda a restituir o reincorporar de manera inmediata a la accionante María Auxiliadora Cortez Canga al cargo que desempeñaba al momento de la terminación de su contrato en las mismas condiciones, cuya modalidad y duración estará acorde a lo que resuelva la Corte constitucional en el Caso. No 1133-24-EP.” . En lo demás estese a lo dispuesto en sentencia de primer nivel. Envíese el proceso a la Unidad Judicial de origen. Al tenor del numeral 5 del Art. 86 de la Constitución de la República del Ecuador y Art.25 de LOGJCC, se dispone que una vez ejecutoriado este fallo se remita copias certificadas de esta resolución a la Corte Constitucional. Agregue al proceso el alegato del sujeto pasivo el cual ha sido atendido en este fallo. **CÚMPLASE Y NOTIFÍQUESE**

FONSECA VALLEJO MARIO DAVID

JUEZ PROVINCIAL(PONENTE)

VALDIVIESO GUILCAPI JORGE ANTONIO RODOLFO

JUEZ PROVINCIAL

MASSON FIALLOS TANIA PATRICIA

JUEZ (A) PROVINCIAL